من أحكام القضاء في الاسلام

محمد عبدالله على عبدالله*

المقدمة

لقد كُلفت بتدريس مادة السياسة الشرعية في العام الجامعي 2018/2017، إضافة إلى ذلك سبق لي القيام بتحقيق كتاب شرح لامية الزقاق في الأحكام الشرعية ـ من هنا أتت فكرة البحث ـ وهو الكتابة عن القضاء في الإسلام لأنه أساس الحكم والعدل قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَكُمْتُم بَيْنَ النّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدُلِ إِنَّ اللّهَ نِمِناً يَعِظُكُم بِه إِنَّ اللّه كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾ (١) ، والعدل فرضه الله تعالى على أولى الأمر بما فيهم القضاة، فهو ضرورة بشرية، وهو حق مفروض على الجميع، وهو الاستقامة المطلوبة لا ميل فيها ولا زيغ قال تعالى: ﴿ وَإِنَا مَنُوا كُونُوا قُوامِينَ بِالْقِسْطِ شَهُداء لله وَكُو عَلَى أَنْسُكُم ﴾ (2) ، وبهذا نجد أن العدل من مقاصد الشريعة وهو يدخل تحت الضرورات الواجبة والفرائض اللازمة، وهو ما حرصت عليه الشريعة الإسلامية في كافة الأعمال والتصرفات وخاصة في القضاء، كي ينتشر العدل ويعم الرخاء والأمن والأمان كافة المعمورة.

وقد أصبحت رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري عندما كان قاضياً، الحجة البالغة في سياسة القضاء والحكم وقد أرست قواعد ثابتة في نظام القضاء قال فيها: (من عبدالله عمر بن الخطاب أمير المؤمنين إلى عبدالله بن قيس: سلام عليك، أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلى إليك، فإنه لا ينفع الكلام بحق لا نفاذ له، آنس بين الناس في مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادّعى واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين الناس، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرّم حلالاً، ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس فراجعت فيه نفسك وهديت لرشدك، أن ترجع إلى الحق، فإن الحق لا يبطله شيء، واعلم أن مراجعة الحق خير من التمادي في الباطل، الفهم فيما يتلجلج في صدرك مما ليس فيه قرآن ولا سنة . واعرف الأشباه والنظائر ثم قس الأمور بعد ذلك ثم أمد لأحبها إلى الله وأشبهها إلى الحق فما ترى.

اجعل لمن ادّعي حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينة أخذت بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء.

 ⁻ قسم الدراسات الإسلامية، كلية التربية، جامعة الزيتونة.

والمسلمون عدول في الشهادة إلا مجلوداً في حد أو مجرباً عليه شهادة زور، أو ظن يناًفي ولاء أو قرابة إن الله تولى منكم السرائر ودرأ عنكم بالبينات. وإياك والقلق والضجر والتأذي في مواطن الحق التي يوجب بها الله الأجر ويحسن الذخر، فانه من صلحت سريرته فيما بينه وبين الله، أصلح الله بينه وبين الناس ومن تزين للدنيا بغير ما يعلم الله ما شأنه الله والسلام)(3)، هذا من جانب ومن جانب المسؤولية العلمية أتمنى من الأساتذة البحاث الاهتمام وتوجيه الطلبة لدراسة تاريخ القضاء وتطوره في بلادنا، كي يتبين وتتضح معالم المجتمع الليبي في سنوات مضت اتهم فيها هذا الشعب بالجهل والأمية في وقت كان في مقدمة الشعوب العربية من حيث التعليم والثقافة بدليل أن هناك الكثير ممن تولى القضاء في بلادنا ولم يتلق جميع مراحل تعليمه إلا علي يد علمائنا الأجلاء رحمهم الله جميعاً والتاريخ خير شاهد على ذلك كله.........والسلام

أحكام القضاء في الإسلام

معنى القضاء:

القضاء في اللغة /الحكمُ وأصله قَضَاي لأنه من قضيت والجمع أقضية، (الجوهري،7/246)، نقول قضيت الصلاة، أي أديتها على وجهها الصحيح، قال تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلاَةُ ﴾ (4)، وقضي الأمر أي فرغ منه قوله الصلاة، أي أديتها على وجهها الصحيح، قال المناه تعالى: ﴿ وَقَضِي الأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتُفْيَانَ ﴾ (5) وقال الأزهري: على عدة وجوه منها انقضاء الشيء وتمامه. وقال الجوهري: القضاء الحكم (6).

وفي الاصطلاح: صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي⁽⁷⁾. بمعنى الفصل في المنازعات والخصومات.

أما التحكيم (ولاية المظالم):

فهو اتفاق الخصمين على تفويض قضية مُتنازع فيها لرجل عدل محايد وغير جاهل بما يحكم به في مال أو جرح ولو عظم قال تعالى ﴿ وَإِنْ خِفْتُم شِقَاقَ بَبْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكُمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكُمًا مِنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدًا إِصْلاَحًا يُوفِقِ اللّهُ مِرَا وَلا يَعْلَى اللّهُ عَلَم اللّهُ عَلَم اللّه عَلَم اللّه عَلَم اللّه عَلَم اللّه عَلَم اللّه عن التحكيم في أن التحكيم يكون في البيع والشراء والديون والجروح، أما القضاء في الأمور الشخصية مثل القصاص والحدود والطلاق والحرابة وصحة العقود وفسادها (9).

طلب القضاء:

طلب القضاء إن كان في غير مستحقه إما لنقص علمه أو ظهور جوره فهذا الطلب محظور، وأما إن كان لحاجة رزق أو رغبة في إقامة الحق أو خوفا من أن يتعرض له غي مستحقه كان طلبه مستحباً، فإن قصد بطلبه المباهاة والمنزلة فقد اختلف في كراهية ذلك مع الجواز، فكرهته طائفة؛ لأن طلب المباهاة والمنزلة في الدنيا

مكروه، قال تعالى: ﴿ يَلْكَ ٱلدَّارُ ٱلْأَخِرَةُ بَعَعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًا فِي ٱلْأَرْضِ وَلَا فَسَاذًا وَٱلْعَقِبَةُ لِللَّهُ اللَّهُ اللهِ المنزلة مما أبيح غير ليس بمكروه، للن طلب المنزلة مما أبيح غير ليس بمكروه، وقد رغب نبي الله يوسف -عليه السلام - إلى فرعون في الولاية والحلافة فقال: ﴿ قَالَ اجْعَلْنِي عَلَى خَزَاتُنِ الأَرْضِ إِنِي حَفِيظٌ عَلِيم ﴾ (11).

القضاء وأحكامه:

يندرج القضاء تحت باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو معروف بالفرض الكفاية (12)، فالواجب على أمام المسلمين أن يعين قاضياً لردع أهل الأهواء وزجر المتخاصمين؛ لأن الخصومات والمنازعات أمر ظاهر بين الناس في كل وقت وحين كي يعيش الناس في أمن دون اعتداء بعضهم على بعض. قال تعالى: ﴿ وَالَّمُ اللّهِ اللّهِ عَلَيْ اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَى اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَى اللّهُ عَلَيْ اللّهُ عَلَى الله عليه وسلم - النّاس بالحق ولا تتبع أَوْلَ الله ولا تتبع أَوْلَ الله ولا تتبع أَوْلَ الله عليه وسلم - كما قال في الصحيح: (سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله الإمام العادل وشاب نشاء في عبادة الله، ورجل دعته امرأة ذات حسن، فقال إني أخاف الله، ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا خالياً ففاضت عيناه، ورجل دعته امرأة ذات حسن، فقال إني أخاف الله، ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه ولا تعلم يمين الرحمن، وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما وأؤا) على منابر من نور يوم القيامة على يمين الرحمن، وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما وأؤا) المنازعات بين المسلمين، منهم على وأبو موسى الأشعري إلى اليمن وعتاب بن أسيد إلى مكة، ومن بعده أرسل عمر بن الخطاب عبدالله بن مسعود إلى الكوفة (18). ونظراً لأهمية القضاء والحكم بين الناس فقد أجمع المسلمون عمر بن الخطاب عبدالله بن مسعود إلى الكوفة (18). ونظراً لأهمية القضاء والحكم بين الناس فقد أجمع المسلمون عمر بن الخطاب عبدالله بن مسعود إلى الكوفة (18). ونظراً لأهمية القضاء والحكم بين الناس فقد أجمع المسلمون على على مشروعيته، لما فيه من إقامة العذل ونشر الأمن بين طبقات المجتمع وصيانة الأنفس ولأعراض.

أركان القضاء وشروطه:

أولا-القاضى:

أجمع فقهاء الأمة على من يتولى الفصل في الخصومات ويصدر الأحكام ويردع أهل الأهواء والضلالات، أن تتوفر فيه شروط هي:

- 1- الذكورة فلا تصح من المرأة؛ لأن المرأة لا تساوي الرجل في الولاية، وقد قال الإمام أبو حنيفة بجواز ولايتها فيما تصح فيه شهادتها، لقوله صلى الله عليه وسلم: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة)(19).
- 2- العقل والبلوغ والحرية والإسلام، فلا يصح من مغفل بليد ينخدع بكلام الناس لا يفرق بين إقرار أو إنكار، غير مدرك لمعاني الكلام لا يفقه الأحكام الشرعية، ولا يصح من صبي لأنه لم يبلغ درجة الإدراك (20).
- 3 العدالة وهى أن يكون القاضي مستقيماً في سلوكه بعيداً عن كل ما يخل بالمروءة، أي أن يكون صادقاً أميناً عفيفاً عن المحارم، لذا لا يصح تولية الفاسق؛ لأن القضاء عدالة وأمانة على الأموال والأعراض والنفوس فلا يقوم به إلا من تحقق صدقه وعدله وورعه فإذا انخرم شرط من ذلك لم ينفذ له حكم (21).
- 4 ـ سلامة الحواس، كالسمع والبصر ليصح بها معرفة ثبوت الخصوم والتمييز بين المقر والمنكر وبين الشاهد والمشهود عليه، فلا تصح ولاية القضاء من الضرير، قال ابن عرفة عدم سلامة اللسان والسمع والبصر يوجب العزل(⁽²²⁾).
- 5 الاجتهاد في الأحكام الشرعية والقدرة على استنباطها من أدلتها التفصيلية، والعلم بأصولها والخبرة بفروضها، كذلك العلم بسنة النبي صلى الله عليه وسلم القولية والفعلية والتقريرية، والذي ورد منها على وجه التواتر والآحاد، ويشمل كذلك اختلاف الفقهاء وإجماعهم وكذلك العلم بالقياس ليستطيع رد الفروع إلى الأصول المجمع عليها (23).

صفات القاضي وآدابه:

صفات القاضي نوعان واجبة ومستحسنة، فالواجبة:

- 1 . أن يكون مسلماً عاقلاً بالغاً متكلماً عدلاً عارفاً فيما يقضي به.
- 2. أن يكون عارفاً بعقد الشروط والوثائق، عالماً باختلاف العلماء (24).
 - 3. أن يكون ورعاً صبوراً في دينه لا يخشى في الله لومة لائم.
 - 4. أن يكون غنيا فإن كان فقيراً أغناه الإمام وأدى عنه ديونه.
- 5. أن يكون وقوراً عبوساً من غير غضب سيما وقت جلوسه للحكم (25).
- 6 . أن يكون من أهل البلد الذي يقضي فيه 1 حاطته علماً بعاداتهم وتقاليدهم الدنيوية 1
 - 7. أن يكون معروف النسب فلا يكون ولد زنا ولا ملاعنة.
 - 8 . أن لا يكون محدوداً في حد من حدود الله تعالى وإن كان قد تاب.
- 9. أن يجلس في مجلس يصل إليه القوي والضعيف وجلوسه في المسجد من الأمر القديم. واستحب العلماء الجلوس خارج المسجد ليصل إليه الحائض والنفساء واليهودي والنصراني (27).
 - ثانياً الخصمان (وهما المدعى والمدعى عليه):

1 - المدعي من له حق رفع الدعوى، ويلزم القاضي بحسم النزاع الذي أمامه، كما أن القاضي لا يمتنع عن ذلك، إلا أنه لا يقضي لمن لا تجوز شهادته له، كأولاده وأبويه وأجداده وزوجته، بمعنى أقاربه، ويجب صرف الحكم في ذلك إلى غيره، ومن الواجبات الأخلاقية يجب أن يكون قضاؤه بعيداً عن الشبهة، ولا يقضي إلا لمن طلب منه ذلك (28).

المدعى عليه (الخصم):

هو من يصدر عليه الحكم سواء كان ذكراً بجناية ثبت ارتكابه لها، سواء كان طليقاً أو محبوساً إلى أن يفصل بينه وبين خصمه (⁽²⁹⁾. كما يشترط أن لا يكون الخصم عدواً للقاضي، وأن يكون حاضراً، أما الغائب فتضرب له آجال، ويكون حكم القاضي نافذا على الخصم حتى وان كان غائباً، كما يندب للقاضي تنفيذ الحكم لغيره، لان النبى -صلى الله عليه وسلم- قضى ونفذ الحكم بنفسه، كما انتدب لتنفيذ الرجم على لزانية.

أما مراتب الدعوى فقد حددها العلماء كالآتى:

- 1- دعوى لا تسمع ولا يمكن للمدعي من إثباتها، ولا يجب على المنكر يمين وهي إذا لم تحقق المدعي دعواه، كقوله: لى عليك شيء أو أظن أن لى عليك كذا وكذا.
- 2 ـ لا تسمع أيضا وهو ما يقضي العرف بكذبها كالادعاء على رجل صالح . كمن أدعى غلى رجل صالح أنه غصبه، أو كامرأة ادعت على صالح أنه زنى بها..... إلى غير ذلك من الدعاوي التي لا تسمع.
- 3- دعوى تسمع وتُطالب بالبينة فان أثبته وإلا وجبت اليمين على المنكر بعد أن يثبت المدعي أن بينه وبين المدعى عليه خلطة أو ما شابه ذلك⁽³⁰⁾.

العمل بالقضاء:

القضاء في الإسلام يصدر قراراته من قاض واحد في المنطقة كما لم يكن القاضي ينص بالشكليات الموجودة الآن، أو بإجراءات خاصة كما أنه ليس منفصلاً عن ولي أمر المسلمين، فهو إمام للصلاة ومختص بالصدقات، بالإضافة إلى مهمة القضاء .وقد عرف القضاء استقلاليته في عهد الخليفة الفاروق عمر بن الخطاب رضي الله عنه - حيث كان القاضي يقضي بين الناس في المسجد، ثم اتخذ القاضي مكاناً خاصاً في عهد عثمان - رضي الله عنه - (31).

وقد وضع عمر بن الخطاب -رضي الله عنه - دستوراً للقضاء، ويتلخص ذلك في الإجراءات الواجب إتباعها من قبل القاضي في عمله، عندما أرسل إلى أبي موسى الأشعري. وقد حدد له في رسالته له المبادئ الأساسية للقضاء وهو جوهر العمل القضائي في جلسات المحكمة من حيث سماع الأدلة، واستنباط الأحكام، حيث جاء في رسالته (أفهم إذا أولي إليك) وبهذه العبارة نفهم أن عمل القاضي يتعلق بالموضوع المادي لهذا المنصب وهو فهم طبيعة عمله وهدفه في كل نزاع، ومن ثم إصدار حكمه بالحق المدعى به وتنفيذه إذ (لا ينفع حق لا نفاذ

له) (32)، وقد أشارت الرسالة إلى إجراءات مجلس القضاء بالنسبة للمتداعين بما يتسم بأعمال القضاء إذ لا قضاء دون إجراءات يتم بها سواء إن كانت هذه الإجراءات مما يقوم بها القاضي كعرض النزاع وماهيته وحضور الجلسات، أو كانت مما يقوم بها القاضي أو أعوانه من تحقيق أو إصدار القرار بدعوة الشهود وسماع البينة، ثم إصدار الحكم وإنفاذه (33).

ففي نطاق معاملة الخصوم في جلسات التقاضي حدد مبدأ المساواة بينهم فقال: (آنس بين الناس مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك)(34).

وفي نطاق الخصومة أقر مبدأ حق الشخص في الادعاء على شخص غائب أو حاضر، كما أقر مبدأ الوقت في إقامة الدليل عندما يكون الخصم عاجزاً عن إقامة الدليل فقال: (واجعل لمن يدعي حقاً غائباً أو بينة ينتهي إليه، فإن أحضر بينة أخذت له بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء، فإن ذلك أنفى للشك، وأجلى للعمى وأبلغ في العذر)(35).

وقد حددت الرسالة منعة الشهود وما هو ممنوع منهم من أداء الشهادة، كما حدد على من يقع عبء الإثبات، فقال (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر)⁽³⁶⁾، أما عن تقدير الشهادات فقال: (والمسلمون عدول في الشهادة بعضهم على بعض، إلا مجلوداً في حد، أو مجرباً عليه شهادة زور أو ظنيناً في ولاء أو قرابة فإن الله قد تولى منكم السرائر ودرأ عنكم الشبهات)⁽³⁷⁾.

كيفية إصدار حكم القاضي:

من المعروف أن القاضي لا يحكم بعلمه كما سبق ولا يحكم إلا بالأدلة والشهود، وبذلك قال الإمام أبو حنيفة: قضاء القاضي نافذ ظاهراً أو باطناً إذا كان المحل قابلاً لذلك كالعقود، لأن القاضي عالم بزور الشهادة لان مهمته إصدار الحكم بحق فقط، فإذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها فأنكرت، فأقام على زواجها شاهدي زور، فقضى القاضي بالزواج بينهما، وهما يعلمان أنه لا نكاح بينهما، حل للزوج وطؤها، وحل لها التمكين، ولو قضى بالطلاق، فرق بينهما، وإن كان الزوج منكراً، ومثله سائر العقود، وقد قيد الفقهاء هذا القول في النكاح لا في الأموال (38) إلا أن الفتاوى عند الأحناف، أن قضاء القاضي ينفذ ظاهراً لا باطناً، لأن القاضي مأمور باتباع الظاهر، والله يتولى السرائر، كما أن حكم القاضي لا يحل حراماً، ولا يحرم حلالاً، فلو حكم بشهادة شاهدين ظاهرهما العدالة، لم يحصل بحكمه الحلال باطناً في جميع الأحكام .وقد استدل هؤلاء بقوله تعالى: ﴿ وَلا تَأْكُوا الْمَوالُكُم بَيْنَكُم بِالْبَطِلِ وَتُدَلُوا بِها إِلَى المَّانِ المنا أنا بشر وإنكم تختصمون إلى، ولعل بعضكم ألحن من تعَلَمُونَ ﴿ وقوله ﷺ في حديث أم سلمة: [إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلى، ولعل بعضكم ألحن من بعض، فأقضي له بنحو مما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه بشيء، فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من

نار] (40). ويدخل في ذلك القضاء في الأموال والأحوال الشخصية والمنازعات، لأنها حقوق كلها تدخل تحت عموم قوله على فلا يحل منها القضاء في الظاهر ما هو حرام في الباطن.

الاستئناف في الحكم:

يجوز الطعن في حكم القاضي إذا كان الحكم قد خالف نصاً في كتاب الله أو سنة رسوله أو إجماعاً أو قياساً جلياً وقد أشار الفقهاء إلى ذلك بقولهم: [إن الحكم إذا لم يصادفه شرط وجب نقضه] (41)، فالطعن في الحكم وارد إذا ظهر خطاؤه، أما إذا كان سليماً فيقر من المرجع الآخر الأعلى درجة _ وهو ما يعرف اليوم بالاستئناف) وعلى هذا فإن تعدد المحاكم يبدوا أنه من عهد الرسول إذا كان القاضي غير الرسول – صلى الله عليه وسلم – أما إذا كان الحكم صادراً عنه فيكون الحكم قطعياً غير قابل للطعن وهذا ما حدث في حكم أصدره الإمام علي رضي الله عنه – عندما قضى بين خصمين في اليمن، إذ جاز لهما إذا لم يرضيا أن يأتوا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فأتياه فأقر قضاء علي حرضي الله عنه – (42). وروي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه الدجل: (وما يمنعك والأمر إليك) قال لو كنت أردك إلى كتاب الله أو منة نبيه لفعلت، ولكن أردك إلى رأي، الرجل: (وما يمنعك والأمر إليك) قال لو كنت أردك إلى كتاب الله أو منة نبيه لفعلت، ولكن أردك إلى رأي، والرأي مشترك، فهنا لم ينقض عمر حكم علي وزيد (43)، ومن المسلم به أن الاجتهاد القضائي في عهد النبي صلى الله عليه وسلم – كان ممنقراً، لأن أحكامه لا رجعة فيها . أما بعده فكان القضاء غير ممنقر، وذلك تبعاً لما يراه مناسباً. وكان المرجع القضائي في الطعن لولي الأمر، بناء على ما يراه كل من ولي الأمر والمحكوم عليه فينقض من ما لا ينقق مع الشريعة الإسلامية أو يتنافي مع العدالة أو يقر ما يراه صواباً.

العقوبة والفعل:

القضاء في عهد النبي والخلفاء الراشدين كان في نطاق القصاص والحدود ولا يتعدى القضاء إلى غيرهم فمثل هذه الأحكام كانت تصدر عنهم (44)، وكانت العقوبة التي يصدرها القاضي تعادل الفعل كي يتحقق مبدأ العدالة، كما في قوله تعالى: ﴿ وَكُنْبُنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ وَالْمَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَفْ بِالْأَنْ وَالْسَنِّ بِالسَّنِ وَالْجُرُوحَ كما في قوله تعالى: ﴿ وَكُنْبُنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ وَالْمَيْنِ بِالْعَيْنِ وَالْأَفْ بِالْأَنْ وَالسَنِّ بِالسَّنِ وَالْجُرُوحَ وَصَاصِ ﴾ (45)، أما في تنفيذ العقوبة فكانت تراعى العدالة والإحسان، كما أن الغاية منها هو تحقيق هدف اجتماعي هو الدفاع عن المجتمع وتحقيق وقاية أفراده من التلبس بالجرائم، كما أن هدفها الردع والإصلاح، وقد راعت الشريعة الإسلامية مبدأ العقوبة دون أن تتعدى لمن ليس له علاقة عملاً بقوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وَزِرُ وَازِرَةٌ وَرَدُ وَاللّهِ عَلَيْهِ وَسِلْم - أنه قال عندما أتته امرأة وأخبرته أنها زنت وكانت حاملاً: [اذهبي حتى تضعي حملك، فلما وضعته قال: أذهبي حتى ترضعي، فلما أرضعته أتته، فقال لها: اذهبي

حتى تستودعيه، فاستودعته ثم جاءته، فأمر بها فأقيم عليها الحد] (47)، فقد امتنع الرسول - صلى الله عليه وسلم - عن رجم الحامل لحكمة وهي حماية الحمل من الإتلاف وهو معصوم فليس من العدل أن تصيب العقوبة غير مرتكب الفعل.

الحكم على الغائب:

هو الحكم الذي يصدر على الغائب وقد أقره الفقهاء، وجوزوا إلغائه، ويجوز عرض الحكم الغيابي مرة ثانية على القاضي، بحيث يحكم بإقراره أو إلغائه أو تعديله تبعاً لأقوال المعترض وما لديه من أدلة والى هذا أشار ابن قدامة فقال: (إن قدم الغائب بعد الحكم فجرح الشهود بأمر كان قبل الشهادة بطل الحكم، وإن جرحهم بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقاً لم يبطل الحكم) (48).

طرق إثبات الحق:

يعتمد القضاء على عدة وسائل وطرق لإثبات الحق، ولكي يكون حكم القاضي صائباً مجرداً عن التهمة والميل لأحد الخصمين، كما لا يجوز للقاضي إصدار حكمه إلا بالاعتماد على الآتى:

أولاً- الإقرار:

وهو شهادة المتهم على نفسه في واقعة قام بها ويكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة وهو حجة في الأحكام الشرعية لقوله تعالى: ﴿ مَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدًا عِلْلِهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ ﴾ (49).

قال المفسرون: شهادة الإنسان على نفسه إقرار. والإقرار حجة قاصرة على المقر، لا يتعدى إلى غيره، لقصور المقر على غيره، فيقتصر أثر الإقرار على المقر نفسه، وهو سيد البينات في القوة باعتباره يصدر تلقائياً (50).

وقد حكم النبي – صلى الله عليه وسلم – بالرجم آخذاً بالاعتراف حيث رجم (ماعزاً) عندما أقر على نفسه بالزنا وقال – صلى الله عليه وسلم – في حديث العسيف: [وأغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، فغدا عليها فاعترفت فأمر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فرجمت](15)، كما يشترط في الإقرار أن يكون مستوفيا لشروطه في المقر من العقل والاختيار والبلوغ، فلا يصح الإقرار ولا يقبل من الصبي والمجنون والمكره والمكران، ولا من الهازل أو الخائف، لأن الإقرار أدعى إلى الاطمئنان والابتعاد عن الخطأ، أو كذب الواقعة، فالمرء بطبيعته يدفع الأذى عن نفسه، فإقدامه على الإقرار اختيار ليقام عليه الحد بشهادته على نفسه فيه يخول للقاضي إصدار حكمه استناداً إلى الإقرار (52)، ويجوز المقر عن إقراره، لأن الإقرار ليس على وجه الاستمرار، فله الرجوع فيه صراحة أو ضمناً، حتى ولو صدر الحكم استنادا إلى الإقرار، هذا في شأن الإقرار، في جرائم الاعتداء على حقوق الله تعالى كالزنا، وفي هذه الحالة يسقط الحد بالرجوع عن الإقرار، ويسقط الإقرار أيضا إذا كان عن ضغط أو حبس أو تخويف، وإلى هذا أشار عمر بن الخطاب، فقال: (ليس الرجل بمأمون على نفسه كان عن ضغط أو خبس أو تخويف، وإلى هذا أشار عمر بن الخطاب، فقال: (ليس الرجل بمأمون على نفسه إذا أوجعته، أو أخفته، أو حبسته أن يقر على نفسه). (53).

نار] (40). ويدخل في ذلك القضاء في الأموال والأحوال الشخصية والمنازعات، لأنها حقوق كلها تدخل تحت عموم قوله على فلا يحل منها القضاء في الظاهر ما هو حرام في الباطن.

الاستئناف في الحكم:

يجوز الطعن في حكم القاضي إذا كان الحكم قد خالف نصاً في كتاب الله أو سنة رسوله أو إجماعاً أو قياساً جلياً وقد أشار الفقهاء إلى ذلك بقولهم: [إن الحكم إذا لم يصادفه شرط وجب نقضه] (41)، فالطعن في الحكم وارد إذا ظهر خطاؤه، أما إذا كان سليماً فيقر من المرجع الآخر الأعلى درجة _ وهو ما يعرف اليوم بالاستئناف) وعلى هذا فإن تعدد المحاكم يبدوا أنه من عهد الرسول إذا كان القاضي غير الرسول – صلى الله عليه وسلم – أما إذا كان الحكم صادراً عنه فيكون الحكم قطعياً غير قابل للطعن وهذا ما حدث في حكم أصدره الإمام علي رضي الله عنه – عندما قضى بين خصمين في اليمن، إذ جاز لهما إذا لم يرضيا أن يأتوا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فأتياه فأقر قضاء علي حرضي الله عنه – (42). وروي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه الدجل: (وما يمنعك والأمر إليك) قال لو كنت أردك إلى كتاب الله أو منة نبيه لفعلت، ولكن أردك إلى رأي، الرجل: (وما يمنعك والأمر إليك) قال لو كنت أردك إلى كتاب الله أو منة نبيه لفعلت، ولكن أردك إلى رأي، والرأي مشترك، فهنا لم ينقض عمر حكم علي وزيد (43)، ومن المسلم به أن الاجتهاد القضائي في عهد النبي صلى الله عليه وسلم – كان ممنقراً، لأن أحكامه لا رجعة فيها . أما بعده فكان القضاء غير ممنقر، وذلك تبعاً لما يراه مناسباً. وكان المرجع القضائي في الطعن لولي الأمر، بناء على ما يراه كل من ولي الأمر والمحكوم عليه فينقض من ما لا ينقق مع الشريعة الإسلامية أو يتنافي مع العدالة أو يقر ما يراه صواباً.

العقوبة والفعل:

القضاء في عهد النبي والخلفاء الراشدين كان في نطاق القصاص والحدود ولا يتعدى القضاء إلى غيرهم فمثل هذه الأحكام كانت تصدر عنهم (44)، وكانت العقوبة التي يصدرها القاضي تعادل الفعل كي يتحقق مبدأ العدالة، كما في قوله تعالى: ﴿ وَكُنْبُنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ وَالْمَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَفْ بِالْأَنْ وَالْسَنِّ بِالسَّنِ وَالْجُرُوحَ كما في قوله تعالى: ﴿ وَكُنْبُنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ وَالْمَيْنِ بِالْعَيْنِ وَالْأَفْ بِالْأَنْ وَالسَنِّ بِالسَّنِ وَالْجُرُوحَ وَصَاصِ ﴾ (45)، أما في تنفيذ العقوبة فكانت تراعى العدالة والإحسان، كما أن الغاية منها هو تحقيق هدف اجتماعي هو الدفاع عن المجتمع وتحقيق وقاية أفراده من التلبس بالجرائم، كما أن هدفها الردع والإصلاح، وقد راعت الشريعة الإسلامية مبدأ العقوبة دون أن تتعدى لمن ليس له علاقة عملاً بقوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وَزِرُ وَازِرَةٌ وَرَدُ وَاللّهِ عَلَيْهِ وَسِلْم - أنه قال عندما أتته امرأة وأخبرته أنها زنت وكانت حاملاً: [اذهبي حتى تضعي حملك، فلما وضعته قال: أذهبي حتى ترضعي، فلما أرضعته أتته، فقال لها: اذهبي

ثانياً -اليمين:

تعريفها في اللغة: جاءت من اليمين الذي هو اليد اليمنى، لأنهم كانوا إذا تحالفوا وضع أحدهم يده اليمنى في يمنى صاحبه، وفي العرف: الحلف والقسم. وعند البعض يعنى الطلاق.

أما في الاصطلاح: فهي تأكيد الشيء أو الحق أو الكلام بالإثبات أو النفي .

واليمين في القضاء لإثبات الدعوى هي تأكيد بثبوت الحق أو نفيه أمام القاضي بذكر اسم الله أو بصفة من صفاته (54). وهي مشروعة بقوله تعالى: ﴿ لا يُوَاخِذُكُمُ اللّهُ بِاللّغوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَكَبَى يُوَاخِذُكُمُ بِمَا عَقَدْتُمُ الأَيْمَانَ ﴾ (55)، ومن السنة بقوله - صلى الله عليه وسلم - [لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء قوم وأموالهم، ولكن البينة على المدعى عليه] وفي رواية: [ولكن البينة على من أنكر] (سبق تخريجه)، وصيغة اليمين عند المالكية لكل حالف في جميع الحقوق على المشهور هي: (بالله الذي لا اله إلا هو). ولا تتعقد الأيمان بغير اسم الله لقوله - صلى الله عليه وسلم - [من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت] (56)، ويزاد في القسامة واللعان قوله تعالى: ﴿ هُوَ اللّهُ الذّي لا ألهُ إلا هُو كَالِمُ الْغَيْبِ وَالشّهَادَةِ هُو الرّحْمَنُ الرّحِيمِ ﴾ (57) وقال الإمام الشافعي (الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية)، واليمين في غير القضاء على نية الحالف في جميع الأحوال باتفاق العلماء، ويجوز للحالف التورية في يمينه، بأن يقصد فيها غير المعنى الظاهر من اللفظ. أما اليمين في القضاء لفصل الخصومة فتكون على نية المستحلف، وهو القاضي فلا يصح فيها التورية.

ثالثاً - البينة:

هي الإثبات الذي يضمن استقامة التقاضي وسداد الأحكام، تبعاً للدليل ولو ظاهراً، على خلاف الواقع، لان الأصل أن الأحكام لها اعتباران:

أحدهما: يقوم على أساس فكرة الحرام والحلال والعقاب والثواب التي هي أساس العقيدة . والآخر: يقوم على أساس الظاهر، أي الحكم القضائي الذي يحسم النزاع لصالح احد المتخاصمين عملاً بقوله – صلى الله عليه وسلم – [أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر] (88)، وقد أمر الله تعالى على أداء الشهادة فقال: ﴿وَأَقِيمُوا الشّهَادَةُ لِلّهِ ﴾ (69)، وقال تعالى في آية أخرى، حيث قال ﴿وَلاَ تَكُمُّوا الشّهَادَةُ وَمَن يَكُمُّهَا فَإِنّهُ آثِمٌ قَلْبَهُ وَاللّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيم ﴾ (60)، وأداء الشهادة فرض كفاية، لان المقصود بها حفظ الحقوق، وهو واجبة بطلب حق المدعى في حق العبد، وهي من حقه، ولا يملك القاضي أن يقدم شهوداً على حق ما . والشاهد مخير في الشهادة في حدود الله، بين الشهادة وبين الستر على الجاني، والستر أفضل نقلاً وعقلاً فيما إذا لم يُسأل . ويرى ابن حزم أن الستر مطلوب في الذنب يصيبه المسلم ما بينه وبين الله تعالى، ولم يقل أحد من بين أهل الإسلام بإباحة الستر على كل المسلم في الظلم، كمن أخذ مال المسلم حرابة، أو غصب امرأة، أو سرقة حراً وما أشبه ذلك، فهذا فرض على كل

مسلم أن يقوم به حتى يرد المظالم إلى أهلها⁽⁶¹⁾. وقد اشترط الفقهاء شروطاً في الشهادة وهي بوجه عام العقل والبلوغ والحرية والعدالة ـ وحسن السيرة والسلوك. وهي الواجب توافرها لتحمل الشهادة، لذلك لا تجوز شهادة الخائن والخائنة، والمجلود، ولا المجرب عليه شهادة زور، ولا عديم النسب في القرابة، كما لا تجوز شهادة الأعمى لفقدانه وسيلة التمييز، أما الصبيان والمجانين والكفار فهم ليسوا أهلاً للتحمل، ولا للأداء لفقدانهم الشروط لقبول الشهادة.

رابعاً - القربنة:

القرينة في اللغة: هي العلامة الدالة على شيء مطلوب، وفي الاصطلاح: هي الإمارة الظاهرة التي تقارن الشيء الخفي فتدل عليه (62).

وقد اعتمدت القرينة كدليل على إثبات الحق من قوله تعالى في قصة سيدنا يوسف: ﴿ وَجَآءُو عَلَى قَبِصِهِ عَمِرِ المُ اللهِ عَنه اللهِ عَنه - والصحابة معه برجم المرأة التي ظهر بدّم كذب كذب الله عنه الله عنه - والصحابة معه برجم المرأة التي ظهر بها حمل ولا زوج لها ولا سيد (64)، وقد أجاز الفقهاء القضاء بالقرينة القاطعة وهي التي تبلغ حد اليقين كالحكم على الشخص بأنه قاتل إذا خرج من دار خالية، وكان خائفاً يحمل سكيناً ملوثاً بالدم، فدخلوها فوراً فرأوا قتيلاً أو مذبوحاً لحينه، فذلك يعد بينة قاطعة كافية للقضاء عليه (65).

ولا يحكم القاضي بالقرينة في الحدود عند الجمهور، ولا في القصاص إلا في القسامة بقرينة اللوث، وهو الذي ينشأ عنه غلبة الظن بأنه قتله، وذلك للاحتياط في موضوع الدماء وإزهاق النفوس، ويحكم بها في مجال المعاملات المالية والأحوال الشخصية عند عدم وجود بينة في إثبات الحقوق.

وقد أثبت المالكية شرب الخمر بالرائحة، والزنا بالحمل، وقال الحنابلة: تحد الحامل بالزنا وزوجها بعيد عنها، كما أيد ابن القيم رأى المالكية بثبوت الزنا بالحمل.

الخاتمة

لا زالت الدراسات في أحكام القضاء والحكم في الإسلام تحتاج في دراستها إلى دراسة عميقة ودقيقة، يمكن بواسطتها معرفة مواطن القصور ومواطن القوة والشمول في هذا العلم.

لقد جمعتني الأقدار مع بعض أساتذة كليات القانون في بلادي ودار بيننا النقاش طويل حول دراسة تاريخ القانون في ليبيا بشكل خاص وكيف تتم دراسته في كليات القانون، وما هي المؤلفات في هذا التخصص ؟ فخلص النقاش بأن تطور مواد القانون و ودراسة تاريخه والتشريعات في ليبيا بشكل عام تحتاج إلى من يرفع عنها اللثام وإبرازها للمتخصصين في هذا المجال، لأن حياة المجتمع في تطور مستمر ـ من عادات وتقاليد ـ تختلف من جيل إلى جيل وحددت حسب علمي ب25 سنة بين الجيل والآخر، فمثلاً المحاكم سنة 1940م

تختلف عن المحاكم سنة 1970مالخ وهذا البحث تناولت فيه كيف كان القضاء وأحكامه في الإسلام وكيف أرسى قواعده النبي – صلى الله عليه وسلم – وصحابته رضوان الله عليهم أجمعين بالرغم من وجود الكثير من الدراسات التي تناولت هذا الموضوع حيث كانت مختلطة وجامعه لكثير من فروعه وإشكالياته فحاولت استخلاص بعض المبادئ والأسس لهذا العلم الجليل، وكيف كان تطبيق حدود الله عند المسلمين دون تمييز بينهم كما يقال الكل تحت القانون وبذلك يعم العدل والأمن والأمان في بلاد الإسلام الذي هو أساس تقدم الشعوب في جميع فروع الحياة .

الهوامش

¹ - سورة النساء: 58

135 - سورة النساء: -2

110/4 - العسقلاني -3

⁴ - سورة الجمعة: 10

⁵ - سورة يوسف: 41

211/9 - الأزهرى، 6

12/1 - ابن فرحون، -7

⁸ - سورة النساء: 35

9 – ابن القيم، 36/1

 $\Lambda = - m$ سورة القصص - 10

¹¹ - سورة يوسف: 55؛ الماوردي، 142 ــــــــ 143

12 - الحطاب، 6 /87

135 - سورة النساء: 135

14 - سورة ص: 26

¹⁵ - سورة المائدة: 48

176/5 أخرجه البخاري في صحيحه، -16

¹⁷ – سنن النسائي، كتاب آداب القضاء، ²⁷⁷/8

42/2 ابن هشام، -18

19 - شرح التحفة للشيخ ميارة، 499؛ ابن حزي، 394

263 /8 - الشوكاني، 8/ 263

21 – الماور دى، 66

- ²² ابن فرحون، 23/1
- ²³ ابن رشد الحفيد، 499/2
 - ²⁴ أبو الوليد الباجي، 129
 - 219/2 السرخسى 25
- ²⁶ ابن قدامة المقدسي، 110/9
 - ²⁷ الشفشاوي، 146
 - 460/2 ابن رشد الحفيد، -28
 - ²⁹ الشيرازي، 13/2
 - ³⁰ الشفشاوي، 148
 - ³¹ ابن رشد الحفيد، 468/2
- ³² ابن عرفة الدسوقي، 397/3
 - 241 وهبة الزحيلي، 33
- ³⁴ الشربيني الخطيب، 399/4
- 35 التونجي عبدالسلام، 110
 - ³⁶ سنن الترمذي، 73/1
 - ³⁷ التونجي، 116
 - ³⁸ السرخسي، ³⁸
 - ³⁹ سورة البقرة: 188
- 12/4 حرجه مسلم في صحيحه 40
 - 41 ابن قدامه، 110/9
 - ⁴² الكسائي، 56/7
 - 84/16 السرخسي 43
 - 44 الكندي، 86
 - 45 سورة المائدة: 45
 - ⁴⁶ سورة الإسراء: 15
 - ⁴⁷ مالك بن أنس، ³⁰⁶
 - ⁴⁸ ابن قدامة، 114/9
 - ⁴⁹ سورة النساء: 135
 - 174/17 السرخسي، 50
 - 51 مالك بن أنس، 306
 - ⁵² الدردير، 397/4
 - ⁵³ الطلماوي، 334

- 54 الدر دير ، 126/2
- ⁵⁵ سورة المائدة89:
- ⁵⁶ خرجه البهيقي، 95/4
 - ⁵⁷ الحشر: 22
 - ⁵⁸ التونجي، 88
 - ⁵⁹ سورة الطلاق: 2
 - 60 سورة البقرة: 283
 - 61 ابن حزم، 128/11
 - 62 ابن القيم، 6
 - 63 سورة يوسف: 18
 - 64 ابن القيم،
- ⁶⁵ ابن عابدين، 442/4

المصادر والمراجع

- 1 ____ القرآن الكريم .
- . سنن ابن ماجه
 - 3 سنن الدارمي
- 4 ____ صحيح مسلم بشرح النووي .
- 5 ___ أصول السياسة والإدارة (عمر بن الخطاب) سليمان الطماوي، مطبعة السعادة، مصر .
- 6 ____ أعلام الموقعين، شمس الدين بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، دار الفكر بيروت، 1977م.
 - 7 ____ الإكراه في الشريعة الإسلامية، فخري أبو وصفة، دار الفكر بيروت .
- 8 ___ الأحكام السلطانية والولايات الدينية، على الماوردي، مط، السعادة القاهرة، 1327هـ..
 - 9 ___ الدر الثمين والمورد المعين، محمد ميارة الفاسي، دار الفكر بيروت .
 - 10 ___ الدر المختار، محمد ابن عابدين، ط القاهرة 1324 هـــــــ 10
 - 11 ____ السياسة الشرعية، أحمد عبد الحليم، ط دار الكتاب العربي .
 - 12 ___ سبل السلام، أحمد بن على العسقلاني، البابي الحلبي، القاهرة .
 - 13 ___ الشرح الكبير على مختصر خليل، أحمد الدردير، مط، عيسى الحلبي القاهرة .
 - 14___ العقوبات الشرعية، وهبة الزحيلي، منشورات كلية الدعوة 1998م.

- 15 ___ المغنى لابن قدامة، محمد بن عبدالله ابن قدامة مط دار المنار القاهرة 1348 هـ .
 - 16 ___ المهذب في الفقه الشافعي، للشيرازي، مط دار المعرفة بيروت 1959 .
 - 17 ____ بدائع الصنائع أبوبكر الكسائي، مط الجمالية القاهرة 1328 هــــ .
- 18 ــــــبداية المجتهد ونهاية المقتصد،م حمد بن رشد(الحفيد) مط الحلبي القاهرة 1327 هـــ .
 - 19 ___ تبصرة الحكام، ابن فرحون، مط الحلبي، 1328 هـ__.
 - 20 ___ تهذيب سيرة ابن هشام، عبدالسلام هارون، دار إحياء التراث العربي بيروت .
 - 21 ___ حاشية الدردير على مختصر حليل، مط عيسى الحلبي القاهرة .
 - 22 حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن عرفة الدسوقي احياء الكتاب العربي .
 - 23 ___ سعد الشموس والأقمار .عبد الكريم الشفشاوني، مط الاعظمية بغداد 1989م .
 - 24 ___ شرح الحطاب على مختصر خليل، مط البابي الحلبي، القاهرة .
- 25 ___ فصول الأحكام، أبي الوليد الباجي، تح محمد أبو الأجفان، الدار العربية للكتاب تونس 1985 م.
 - 26 ___ مغنى المحتاج، محمد الشربيني الخطيب، البابي الحلبي القاهرة 1957م.
 - 27 ____مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية عبدالسلام التونجي، نشر كلية الدعوة الإسلامية 1993م.
 - 28 ___ موطأ الإمام مالك بن أنس، مط دار الكتب العلمية بيروت.